

LA INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO DE JUECES Y MAGISTRADOS Y SU RELACIÓN CON LA INDEPENDENCIA JUDICIAL

Pilar Martín Ríos¹

Profesora Titular de Derecho Procesal
(Universidad de Sevilla. España)

Sumario: I.- El deber del Ministerio Fiscal de velar por la imparcialidad judicial y su intervención en el procedimiento disciplinario. II.- Naturaleza de las actuaciones. III.- Alcance y límites de dicha actuación: los riesgos de extralimitación.

I.- EL DEBER DEL MINISTERIO FISCAL DE VELAR POR LA IMPARCIALIDAD JUDICIAL Y SU INTERVENCIÓN EN EL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO

En aplicación de lo dispuesto en el art. 124.1 de la Constitución Española (CE) y en el art. 1 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (EOMF), que atribuyen al Ministerio Fiscal la misión de velar por la independencia de los Tribunales, resulta lógico que en el procedimiento sancionador se exija, como garantía de tal independencia, la intervención de éste.

¹ pilarmar@us.es

Gran parte de las infracciones disciplinarias que se prevén en la Ley Orgánica del Poder Judicial² (arts. 417 a 419) se refieren, precisamente, a una posible falta de independencia del juez o magistrado en el ejercicio de su función jurisdiccional³. En alguna otra ocasión, sin embargo, la actuación del Ministerio Fiscal pareciera encontrar mayor justificación en el cumplimiento de su deber de "promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad", que en el de velar por dicha independencia⁴.

La reciente sentencia del Tribunal Constitucional 9/2018, de 5 de febrero, sintetiza a la perfección las razones de dicha intervención fiscal, a la par que subraya su carácter excepcional:

"la intervención del Ministerio Fiscal en el procedimiento sancionador contra jueces y magistrados es una previsión única, que no tiene lugar en expedientes disciplinarios de ningún otro funcionario público, que se justifica en virtud de razones específicas, excepcionales, como garante de la legalidad y con la misión constitucional explícita de "velar por la independencia de los Tribunales" (art. 124.1 CE), que podría verse comprometida en tales actuaciones disciplinarias".

Sin embargo, dejando ahora al margen esta intervención, prevista para cuando el procedimiento sancionador ya está iniciado, interesa traer a colación otra forma de actuación del Ministerio Fiscal en materia disciplinaria judicial. Nos referimos, en este momento, a la actividad preprocesal, investigadora, que puede llevar a cabo el Ministerio Fiscal con objeto de delimitar la existencia de alguna causa que le lleve a denunciar una presunta infracción de naturaleza disciplinaria por parte de un juez o magistrado.

² En adelante, LOPJ.

³ Así sucede, por ejemplo, cuando se alude a la afiliación a partidos políticos o sindicatos, a la intromisión, mediante órdenes o presiones de cualquier clase, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional de otro juez o magistrado, o a la inobservancia del deber de abstención (art. 417.2, 4 y 8 LOPJ).

⁴ Como sucede, *v. g.*, cuando se alude al incumplimiento consciente del deber de fidelidad a la Constitución (417.1 LOPJ) o al abandono de su servicio (art. 418.9 LOPJ), entre otras causas.

Surge, a este respecto, la duda de si aquel tiene competencia para investigar la posible existencia de responsabilidad disciplinaria del juez o magistrado, o si se trata, en cambio, de una materia reservada -de forma exclusiva y excluyente- al Consejo General del Poder Judicial.

Una sentencia de la sala III (sección cuarta) del Tribunal Supremo, de 12 de julio de 2017 (sentencia número 1.229/2017)⁵, despeja cualquier interrogante sobre la cuestión, afirmando claramente que cabe esa posibilidad⁶.

Una vez sentada la posibilidad de actuar de tal modo, y la finalidad de hacerlo así, interesa determinar la naturaleza de las actuaciones, su alcance y sus límites:

II.- NATURALEZA DE LAS ACTUACIONES

Por lo que se refiere a su naturaleza, resulta evidente que no se trata de un expediente disciplinario, sino que tiene lugar cuando aún no se ha dado inicio (si es que llega a darse) a tal expediente⁷. Son actuaciones de investigación que, precisamente, responden a la finalidad de decidir si, a la vista de la información obtenida, procede solicitar al Consejo General del Poder Judicial la incoación de un expediente disciplinario.

De hecho, la propia Ley prevé la legitimación del Ministerio Fiscal para denunciar cualquier situación que pueda ser merecedora de responsabilidad disciplinaria, y ello implica que, antes de tomar esa decisión, tenga que tener una idea formada al respecto. Para tal fin, estas diligencias son especialmente útiles.

Es el art. 5.3 EOMF el que, tras la reforma operada por la Ley 14/2003, de 26 de mayo, denomina a estas actuaciones como "diligencias preprocesales".

⁵ Roj: STS 2773/2017.

⁶ Afirma, así, que el rigor que se exige a cualquier actuación del Ministerio Fiscal es incompatible con su consideración como simple "buzón" de recepción de denuncias para su traslado acrítico al Consejo General del Poder Judicial.

⁷ Como señala la sentencia de la sala III (sección cuarta) del Tribunal Supremo, de 12 de julio de 2017 (sentencia número 1.229/2017).

Por más que dicho precepto designe del mismo modo a todas las diligencias preliminares que realiza el fiscal -con independencia de si son preparatorias de un proceso penal o de si, como venimos examinando, estén encaminadas a facilitar el ejercicio de las demás funciones que el ordenamiento jurídico le atribuye-, hemos de advertir que tal denominación, en el caso concreto que nos ocupa, nos resulta algo extraña, toda vez que se trata de diligencias que precederían, en su caso, a un *procedimiento* disciplinario y no, pues, a un verdadero *proceso*.

III.- ALCANCE Y LÍMITES DE DICHA ACTUACIÓN: LOS RIESGOS DE EXTRALIMITACIÓN

Al margen de lo anterior, mayor interés reviste, a nuestro juicio, determinar los límites que el Ministerio Fiscal ha de respetar en el desempeño de esta labor investigadora que ahora analizamos. A este respecto, existen límites referidos a su ámbito material de actuación que, necesariamente, hemos de combinar con límites relativos a su extensión temporal.

De acuerdo con el primero de ellos, puesto que la actividad investigadora del fiscal está orientada a la obtención de información *suficiente* para fundar su decisión de denunciar/no denunciar ante el Consejo General del Poder Judicial, resultaría excesivo pretender que dicha actuación fuera *exhaustiva*.

De hecho, el Ministerio Fiscal, en el desempeño de la labor que venimos analizando, ha de cuidar de no excederse en la función que le es propia y de no inmiscuirse en lo que entraría dentro del ámbito competencial disciplinario del Consejo General, so riesgo de originar una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, como más adelante se dirá.

Cierto es que no se establece normativamente en qué actuaciones ha de concretarse esa función investigadora, lo que dificultaría establecer *a priori* unas reglas delimitadoras de cada ámbito de competencia. Precisamente por ello, tal deslinde requeriría, como advierte la sentencia de la sala III (sección cuarta) del Tribunal Supremo, de 12 de julio de 2017 (sentencia número 1.229/2017), un examen casuístico de los hechos.

Con independencia de que, como decimos, no se determina en norma alguna en qué actuaciones concretas ha de plasmarse la actividad preprocesal del Ministerio Fiscal -más allá de la referencia, para cuestiones penales, a “aquellas diligencias para las que esté legitimado según la Ley de Enjuiciamiento Criminal”-, sí debe repararse en que el EOMF marca claramente un límite en su art. 5, al aclarar que la práctica de dichas diligencias no podrá suponer la adopción de medidas cautelares o limitativas de derechos. Es decir, más que informar acerca del posible contenido de esas diligencias, establece en qué no podrán consistir.

En el mismo precepto, además, dispone que su práctica habrá de estar inspirada por ciertos principios: contradicción, proporcionalidad y defensa.

Al margen de que se trate de previsiones establecidas, en principio, para el proceso penal, nada obsta, a nuestro juicio, para entenderlas también aplicables a la hipótesis que examinamos. No en vano, encajan a la perfección en la previsión que se hace -en el apartado tercero del art. 5 EOMF- de diligencias encaminadas a facilitar el ejercicio de las demás funciones que el ordenamiento jurídico atribuye al Ministerio Fiscal, como son la defensa de la legalidad y la custodia de la independencia judicial.

Qué duda cabe de que todas las previsiones referidas delimitan tanto el alcance de las diligencias que pueda practicar el fiscal como el modo efectivo en que hayan de desarrollarse.

En atención a lo expuesto, en la práctica de tales diligencias será necesario que el juez o magistrado que está siendo objeto de investigación por la Fiscalía conozca tal situación *ab initio*, con objeto de articular convenientemente su defensa, debiéndose garantizar, asimismo, el respeto al principio de contradicción.

También el principio de proporcionalidad juega un papel relevante, pues servirá para dilucidar en qué medida la adopción de ciertas diligencias resulta adecuada o, por el contrario, excesiva. Tal conclusión no resulta baladí, pues la extralimitación por parte del fiscal en la realización de este género de diligencias trae consigo consecuencias importantes, pudiéndose llegar

a afectar derechos fundamentales y a justificar, así, una petición de amparo constitucional.

Es también el Tribunal Supremo el que ofrece criterios que permitan valorar cuándo debe interpretarse que se ha producido una extralimitación en el desempeño de esa labor. En concreto, la referida sentencia de la sala III (sección cuarta) del Tribunal Supremo, de 12 de julio de 2017 es muy ilustrativa a este respecto, advirtiendo de que nunca podrá servirse de la práctica de tales diligencias para hacer acopio de material probatorio. Como resulta lógico, con mayor motivo tampoco podrá utilizarse para preconstituir prueba. Una actuación de tal tipo implicaría que las actuaciones realizadas perdieran su carácter preliminar y tuvieran que ser ya consideradas como verdaderas diligencias de indagación, lo que -como señala el Tribunal Supremo en la sentencia aludida- podría comprometer el ejercicio del derecho de defensa en el hipotético procedimiento disciplinario que pudiera incoarse, dando lugar a una eventual vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías⁸. No puede tratarse, en definitiva, de una suerte de instrucción fiscal, similar a la que se espera que realice el Consejo General del Poder Judicial, en el marco de sus competencias disciplinarias.

No puede plantearse la cuestión de los límites temporales que han de respetarse en la práctica de estas diligencias sin atender a los límites materiales que acabamos de examinar. En consecuencia -en riguroso cumplimiento del principio de proporcionalidad y en atención al carácter preliminar de esta actuación investigadora del Ministerio Fiscal-, estas diligencias no podrán extenderse en el tiempo más allá de lo que resulte estrictamente necesario⁹ para determinar si procede, o no, presentar denuncia ante el Consejo General del Poder Judicial.

⁸ Recordemos que la jurisprudencia constitucional (*vid.*, por todas, la sentencia del Tribunal Constitucional 54/2015, de 16 de marzo) ha declarado que las garantías procedimentales del art. 24.2 CE son también aplicables a los procedimientos sancionadores.

⁹ Para, como decíamos, obtener información suficiente, no exhaustiva. El Tribunal Supremo habla, por ejemplo, de que la investigación esté ya lo suficientemente madura, o de la existencia de indicios racionales, como circunstancias que han de dar lugar a la finalización de estas diligencias (sentencia de la sala III (sección cuarta) del Tribunal Supremo, de 12 de julio de 2017 (sentencia número 1.229/2017)).

Este límite general ha de combinarse, a su vez, con el límite concreto que el art. 5 EOMF establece para la labor preprocesal del fiscal, por lo que en ningún caso podría exceder de seis meses. Sin embargo, este plazo parece desproporcionado en el supuesto que ahora nos ocupa, dado que es la duración máxima que se prevé para el propio procedimiento sancionador.

Con independencia de que sería deseable una previsión expresa en la norma, que contemplara una distinta duración de las diligencias preprocesales para estos casos¹⁰, recordemos que estas investigaciones previas nunca han de demorarse más allá de lo que resulte estrictamente imprescindible para conseguir la información que se precise, por lo que esos plazos máximos no habrían de agotarse. Una duración excesiva de aquéllas no solo no resultaría proporcionado, sino que desvirtuaría el espíritu y la finalidad con que fueron concebidas.

¹⁰ Bien distintos de aquellos otros en que cabe la incoación de un posterior proceso penal.